

# QUESTÕES ATUAIS DE DIREITO EMPRESARIAL

**MIGUEL HILÚ NETO**

COORDENADOR

Antonio Carlos Nogueira Reis	Helder Gonçalves Lima
Bruno Coêlho da Silveira	Heloisa Helena Pires Meyer
Clelio Chiesa	Izabelle Macedo Nunes
Daniel Marcelino	Luciana Angeiras Ferreira
Eder Fasanelli Rodrigues	João Victor Guedes Santos
Eduardo Antonio Ferrari Devoto	Luís Eduardo Neto
José Rodriguez Vázquez	Luís Flávio Neto
Daniel Gonzalez Cotelo	Luiz Gustavo A. S. Bichara
Fernanda Figueiredo	Manuella Vasconcelos Falcão
Flávia N. Nou de Brito	Maria Cecília Cury Chaddad
Sérgio N. Nogueira Reis	Maurício S. de Oliveira Torres
George Lippert Neto	Miguel Hilú Neto
Rafael Korff Wagner	Marcelo Caron Baptista
Guilherme Cezaroti	Paulo Roberto Coimbra Silva
Guilherme Machado Costa	Rodrigo Benevides de Carvalho
Matheus Alberto Consoli	Roberta Benito Dias
Marco Antonio Conejero	Sílvia Vieira Sarôa
Gustavo Amorim	Ubirajara Costódio Filho
Valton Pessoa	

*Revisão* Nathalia Ferrarezi, Fábio Luiz de Carvalho e Augusto Iriarte  
*Capa* Deborah Mattos  
*Edição* Pedro Barros  
*Diretor responsável* Marcelo Magalhães Peixoto

---

Q54

Questões atuais de direito empresarial / Miguel  
Hilú Neto, coordenador ; Antonio Carlos Nogueira  
Reis... [et al.]. – São Paulo : MP Ed., 2007.

Inclui bibliografia.

**ISBN 978-85-98848-65-5**

1. Direito comercial - Brasil. 2. Sociedades comerciais  
– Legislação – Brasil. 3. Empresas – Legislação – Brasil.  
I. Hilú Neto, Miguel. II. Reis, Antonio Carlos Nogueira.  
III. Aliança de Advocacia Empresarial.

07-2573.

CDU: 347.7(81)

---

Todos os direitos desta edição reservados a

**MP Editora**  
Av. Brigadeiro Luís Antonio, 613, 10. andar  
São Paulo-SP 01317-001  
Tel./Fax: (11) 3101 2086  
adm@mpeditora.com.br  
www.mpeditora.com.br

# SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO	13
A NATUREZA TRIBUTÁRIA DO LAUDÊMIO COBRADO PELA UNIÃO NAS TRANSMISSÕES DO DOMÍNIO ÚTIL DE IMÓVEL SOB REGIME DE OCUPAÇÃO	15
<i>Antonio Carlos Nogueira Reis</i>	
1. A enfiteuse no Código Civil anterior e no atual	15
2. Natureza jurídica do laudêmio	16
3. O laudêmio cobrado pela União em regime de aforamento	18
4. O laudêmio cobrado em regime de ocupação	19
5. O laudêmio como receita pública	20
6. O “laudêmio” como tributo	21
7. O “laudêmio” à luz da Constituição	24
8. O fato gerador do “laudêmio”	26
9. Inconstitucionalidade do “laudêmio”	27
10. Conclusões	29
A PROBLEMÁTICA DA ESCOLHA NA ARBITRAGEM INSTITUCIONAL: UMA VISÃO REGIONAL, NACIONAL E INTERNACIONAL	31
<i>Bruno Coêlho da Silveira</i>	
1. Introdução	31
2. A arbitragem no Brasil	33
3. Arbitragem institucional	37
4. Estudo comparativo: Centro de Mediação e Arbitragem de Pernambuco, Câmara de Mediação e Arbitragem de São Paulo e Corte Internacional de Arbitragem da Câmara Internacional de Comércio	44
5. Considerações finais	48
6. Referências bibliográficas	50
A ATIVIDADE EMPRESARIAL E OS LIMITES AO PODER DE FISCALIZAR	53
<i>Clelio Chiesa</i>	
1. Considerações iniciais	53
2. A competência para a criação de deveres instrumentais (Obrigações acessórias na dicção do CTN)	54
3. Os deveres instrumentais e o princípio da legalidade	56
4. Distinção entre deveres instrumentais e sanções políticas	58
5. Limites à imposição de medidas restritivas de direitos com vistas a viabilizar a fiscalização das atividades dos contribuintes	59

6. Medidas restritivas de direitos freqüentemente aplicadas aos contribuintes	64
7. Do direito à reparação dos prejuízos sofridos em decorrência da aplicação de sanções políticas	72
8. Conclusão	74
O DIREITO INTERNACIONAL E AS MEDIDAS <i>ANTIDUMPING</i> SOBRE AS IMPORTAÇÕES DA CHINA – ANÁLISE DE UM CASO CONCRETO – <i>DUMPING</i> SOBRE O ALHO CHINÊS	77
<i>Daniel Marcelino</i>	
1. Introdução	77
2. Caso específico do <i>dumping</i> sobre o alho chinês	79
3. Confrontando o caso sob as normas do Tratado do GATT	82
4. O art. VI do GATT e art. 6º do Decreto 1.602/95: cálculo do <i>dumping</i>	85
5. Do dano ao mercado nacional – condição <i>sine qua non</i> : art. 2º da Lei nº 9.019/95 e arts. 14 e 15 do Decreto nº 1.602/95	86
6. Direito dos importadores à aplicação específica do <i>antidumping</i> em relação ao preço real acordado: arts. 2, 3, e 5 do GATT (Decreto nº 1.355/94)	91
7. Tratado do Mercosul	92
8. Requisito da motivação do ato administrativo: fatos novos	94
9. Conclusão	95
A NOVA EXECUÇÃO CIVIL: ANÁLISE CRÍTICA DAS LEIS Nº 11.232/05 E Nº 11.382/06	99
<i>Eder Fasanelli Rodrigues</i>	
1. Lei nº 11.232/05	100
2. Lei nº 11.382/06	107
3. Lei nº 11.382 e a execução fiscal	115
O REGIME TRIBUTÁRIO URUGUAIO A PARTIR DE JULHO DE 2007	119
Eduardo Antonio Ferrari Devoto <sup>1</sup> , José Rodriguez Vázquez e Daniel Gonzalez Coteló	
1. Introdução	119
2. A tributação das atividades empresariais	120
3. A tributação das pessoas físicas.	131
4. A tributação dos não-residentes	137
5. O estabelecimento permanente	139
6. O regime das Zonas Francas	140
7. Sociedades Anônimas Financeiras de Investimento (SAFI)	141

O IMPACTO DA GRATUIDADE AOS MAIORES DE 65 ANOS PARA AS EMPRESAS DE TRANSPORTE COLETIVO	143
<i>Fernanda Figueiredo</i>	
1. Introdução	143
2. Do transporte coletivo	144
3. Conclusão	152
ABORDAGEM CRÍTICA SOBRE O TRATAMENTO DIFERENCIADO EM LICITAÇÕES PÚBLICAS PROPORCIONADO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS PELA LC Nº 123/06	157
<i>Flávia N. Nou de Brito e Sérgio N. Nogueira Reis</i>	
1. Introdução	157
2. O conceito normativo de micro e pequena empresa adotado pela LC 123/06	160
3. Abordagem crítica sobre as mudanças introduzidas pela LC nº 123/06 no âmbito das licitações públicas para as micro e pequenas empresas	162
4. Entraves à efetividade da LC 123/2006 no que tange às compras públicas	168
5. Considerações finais	172
6. Referências bibliográficas	174
PIS/PASEP E COFINS NÃO-CUMULATIVOS: ASPECTOS RELATIVOS AO DIREITO DE CRÉDITO SOBRE OS ENCARGOS DE DEPRECIAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DOS BENS DESTINADOS AO ATIVO IMOBILIZADO E QUANTO AO CONCEITO DE INSUMOS	177
<i>George Lippert Neto e Rafael Korff Wagner</i>	
1. Introdução	177
2. O direito de crédito sobre os bens destinados ao ativo immobilizado e sua mitigação pelo art. 31 da Lei nº 10.865/04	179
3. O conceito de insumos e a não-cumulatividade do PIS/Pasep e da Cofins	187
4. Conclusão	191
O ARRENDAMENTO MERCANTIL INTERNACIONAL COMO FORMA DE ECONOMIA TRIBUTÁRIA. A EXIGÊNCIA DO ICMS NA IMPORTAÇÃO DE BENS MEDIANTE CONTRATO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL INTERNACIONAL. ANÁLISE DAS DECISÕES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NOS RE NºS 206.069-1/SP E 461.968-7/SP.	193
<i>Guilherme Cezaroti</i>	
1. Introdução	193
2. Da necessária distinção entre elisão fiscal e evasão fiscal	194
3. A não-incidência do ICMS no arrendamento mercantil de bens	206
4. A jurisprudência sobre a incidência do ICMS sobre o arrendamento mercantil internacional	213

5. As decisões do Supremo Tribunal Federal a respeito do ICMS sobre o arrendamento mercantil internacional	220
6. A análise das premissas das decisões do STF	223
7. O art. 3º, VIII, da LC nº 87/96	226
8. O afastamento do contrato de arrendamento mercantil como forma de evitar a incidência do ICMS na importação – preocupação com o planejamento tributário	227
9. A cobrança de ISS sobre o <i>leasing</i> pela LC nº 116/03	230
10. Conclusão	231
INVESTIMENTOS ESTRANGEIROS NO SETOR SUCROALCOOLEIRO	233
<i>Guilherme Machado Costa, Matheus Alberto Consoli e Marco Antonio Conejero</i>	
1. Objetivos do trabalho	233
2. O mercado sucroalcooleiro, sua história e o momento de glória	233
3. O investimento estrangeiro no setor sucroalcooleiro e suas possibilidades jurídicas	249
4. Conclusão	255
ARBITRAMENTO EM MATÉRIA TRIBUTÁRIA – AS FERRAMENTAS DA LEGISLAÇÃO E A DEFESA DO CONTRIBUINTE: “PROCESSO REGULAR” DE ARBITRAMENTO E “AVALIAÇÃO JUDICIAL”	257
<i>Gustavo Amorim</i>	
1. Da vida em sociedade ao direito tributário	257
2. Mecanismos do sistema tributário e o objeto deste estudo	258
3. Participação dos sujeitos ativo e passivo na constituição do crédito tributário	259
4. Lançamento de ofício por arbitramento da base de cálculo e incompatibilidade da sistemática quando houver conhecimento do montante tributável	261
5. Arbitramento “mediante processo regular”	264
6. Presunção criada pelo arbitramento e “avaliação judicial”	268
AS SOBRAS EM COOPERATIVAS E A “NOVA” REGRA DO ART. 1.094, VII, DO CC OU SOBRE A MUTABILIDADE SEMÂNTICA DAS SOBRAS E SUA DISCIPLINA CONSTITUCIONAL TRIBUTÁRIA	273
<i>Helder Gonçalves Lima</i>	
1. Prolegômenos	273
2. Cooperativas e a Constituição Federal	274
3. Cooperativas no Código Civil	275
4. As peculiaridades jurídicas das cooperativas: cotejo do Código Civil com a Lei das Cooperativas	276
5. As sobras na atividade cooperativa e a impossibilidade de lucro	278

6. Sobre e mutabilidade de seu conteúdo semântico e pragmático	280
7. Nossa proposta: a sobre <i>stricto sensu</i> e a sobre <i>lato sensu</i> : implicações tributárias	281
8. Disciplinamento legal da sobre e do prejuízo	283
9. Conclusão	288
A OPERATIVIDADE DO PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA NAS RELAÇÕES CONTRATUAIS	291
<i>Heloisa Helena Pires Meyer</i>	
1. Introdução	291
2. A boa-fé no sistema jurídico	292
3. A aplicação da boa-fé objetiva no direito obrigacional	302
4. O controle judicial do contrato através da aplicação da cláusula de boa-fé	312
5. Considerações finais	318
6. Referências bibliográficas	320
SÚMULAS IMPEDITIVAS DE RECURSOS: UMA ABORDAGEM A PARTIR DA PRINCIPIOLOGIA CONSTITUCIONAL	323
<i>Izabelle Macedo Nunes</i>	
1. Introdução	323
2. A sistemática recursal cível compreendida a partir da princípiologia constitucional do processo	324
3. Interpretações doutrinário-jurisprudenciais do art. 557 do CPC	328
4. Súmulas impeditivas, acesso à jurisdição e o princípio do duplo grau de jurisdição	331
5. Conclusão	333
6. Referências bibliográficas	334
CONFLITO ENTRE NORMAS FISCAIS E REGULATÓRIAS RELATIVAS AO MERCADO DE CAPITAIS E A COMPOSIÇÃO DOS FUNDOS DE AÇÕES	335
<i>Luciana Angeiras Ferreira e João Victor Guedes Santos</i>	
1. Introdução	335
2. Renda fixa e renda variável na legislação fiscal	337
3. Tributação e composição dos Fundos de Ações em âmbito fiscal	339
4. Fundos de Ações em âmbito regulatório	341
5. Natureza dos bônus de subscrição e sua inserção na carteira dos Fundos de Ações	343
6. Conclusão	346

ASPECTOS RELEVANTES DA TRIBUTAÇÃO INCIDENTE SOBRE A  
ATIVIDADE DAS SOCIEDADES COOPERATIVAS. CONSIDERAÇÕES  
SOBRE A CSLL - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO 349

*Luís Eduardo Neto*

1. Cooperativismo 349
2. Sociedades cooperativas e a Constituição de 1988 350
3. Atos cooperativos e não-cooperativos 355
4. Atos praticados pelas cooperativas e incidência tributária 358
5. CSLL – Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido 358

RECONHECIMENTO DA INCONSTITUCIONALIDADE DO DEPÓSITO  
RECURSAL PELO STF E MEDIDAS PARA O CANCELAMENTO DOS  
DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS EM COBRANÇA – QUESTÕES PRÁTICAS  
E POSSÍVEIS ESTRATÉGIAS 363

*Luís Flávio Neto*

1. Introdução 363
2. Inconstitucionalidade da exigência pelo INSS de depósito recursal  
reconhecida pelo STF 364
3. Teoria dos atos administrativos: regular procedimento antecedente ao  
ato de lançamento das contribuições previdenciárias 370
4. Efeitos práticos do reconhecimento da inconstitucionalidade da  
exigência de depósito recursal 374

PROPOSTA DE ALTERAÇÃO DOS PROCEDIMENTOS RELATIVOS À  
COBRANÇA DA DÍVIDA ATIVA DA FAZENDA PÚBLICA: UM OLHAR  
SOB A PERSPECTIVA DA PRÁTICA FORENSE 383

*Luiz Gustavo A. S. Bichara e Manuella Vasconcelos Falcão*

1. Introdução 383
2. Primeiras reflexões sobre a adequação do Anteprojeto de Lei à realidade  
que separa em dois extremos: contribuinte e Fazenda Pública 384
3. Considerações acerca de algumas normas trazidas no texto do  
Anteprojeto de Lei: aspectos da prática forense 388
4. Conclusão 395

O EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DOS CONTRATOS DE  
CONCESSÃO 397

*Maria Cecília Cury Chaddad*

1. Introdução 397
2. Conceito de equilíbrio econômico-financeiro do contrato 398
3. Intangibilidade da equação econômico-financeira do contrato 399
4. Hipóteses ensejadoras de desequilíbrio contratual 403

5. Formas de restabelecimento da equação econômico-financeira	413
6. Conclusão	416
A RETENÇÃO DE 4,8% DE IRPJ NOS SERVIÇOS PRESTADOS ÀS SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA. A POSSIBILIDADE DA EXISTÊNCIA DE CONFISCO NA NORMA INDIVIDUAL E CONCRETA FUNDADA NA LEI Nº 10.383/03	417
<i>Maurício S. de Oliveira Torres</i>	
OPERAÇÕES COMERCIAIS “BACK TO BACK”: LEGALIDADE, REQUISITOS E TRIBUTAÇÃO	427
<i>Miguel Hilú Neto e Marcelo Caron Baptista</i>	
1. Introdução	427
2. A natureza jurídica	429
3. A legalidade da operação	430
4. A tributação incidente sobre a operação	433
5. Os documentos a formalizar a operação	447
6. Conclusões	448
ESTRUTURAÇÃO DE OPERAÇÕES DE EXPORTAÇÃO PARA INDÚSTRIAS DE BASE	451
<i>Paulo Roberto Coimbra Silva</i>	
1. Introdução	451
2. A exoneração fiscal na exportação e seus reflexos na competitividade	453
3. Estruturação trifásica da exportação	458
4. Conclusão	464
A NOVA EXECUÇÃO CIVIL: SÍNTESE DAS MODIFICAÇÕES E INOVAÇÕES DECORRENTES DAS LEIS Nº 11.232/05 E Nº 11.382/06	465
<i>Rodrigo Benevides de Carvalho e Roberta Benito Dias</i>	
1. Lei 11.232/05: modificações e inovações relativas à execução de título judicial	466
2. Lei nº 11.832/06: modificações e inovações relativas à execução de título extrajudicial	476
3. Bibliografia	490
CONFLITOS DE INCIDÊNCIA IPI, ICMS E ISS	491
<i>Sílvia Vieira Sarôa</i>	
1. Introdução	491
2. Distinções entre IPI, ICMS e ISS	493
3. Empreitada industrial	504

4. Arrendamento mercantil	506
5. Serviços de comunicação	517
6. Conclusão	520
<b>A EMPRESA E A CONSTITUIÇÃO</b>	<b>523</b>
<i>Ubirajara Costódio Filho</i>	
1. Introdução	523
2. A Constituição, a empresa e a liberdade econômica	525
3. A Constituição, a empresa e o Estado-regulador	529
4. A Constituição, a empresa e o direito de propriedade	531
5. A Constituição, a empresa e o investimento estrangeiro	532
6. Conclusão	540
<b>O CONVÊNIO BACENJUD E O PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE</b>	<b>543</b>
<i>Valton Pessoa</i>	
1. Introdução	543
2. O Convênio	544
3. Os problemas	545
4. Conflito de interesses: supremacia do interesse público sobre o particular	549
5. Aplicação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade	550
6. Caráter dinâmico do direito e dos princípios	551
7. Do procedimento adequado e razoável	553
8. Conclusão	556

## APRESENTAÇÃO

Prezado Leitor,

Na qualidade de Presidente da Aliança de Advocacia Empresarial – ALAE – neste ano de 2007, cumpro-me a honrosa missão de dirigir-lhes algumas palavras introdutórias.

Fundada em 2002, a ALAE é uma aliança que congrega vinte escritórios de advocacia, em diferentes cidades de diferentes regiões do País, unidos com o firme propósito de prestar serviços jurídicos de alta qualidade, sob um padrão ético inflexível.

Pode-se dizer, sem falsa modéstia, que o sonho (sonhado num passado não tão longínquo) de criar uma aliança de escritórios é hoje uma realidade incontestável. A ALAE vem funcionando de forma notável, contribuindo para o atendimento nacional dos clientes, tendo como diferencial fundamental o conhecimento das peculiaridades de cada praça. Assim, congregamos a bagagem jurídica de cada escritório com as facilidades que só a prática local do dia-a-dia forense viabilizam, resultando no melhor atendimento possível aos nossos clientes.

Nas assembléias quadrimestrais (em junho de 2007, ocorrerá a décima terceira, em São Paulo), os sócios dos escritórios da ALAE têm a oportunidade de se encontrar para discutir temas relativos à melhoria da prestação dos serviços jurídicos, estruturação administrativa das bancas, formas de melhoria do preparo acadêmico das equipes de cada escritório, além, é claro, de questões técnicas, como a evolução da jurisprudência.

Nesses encontros, tivemos a oportunidade de receber inúmeros palestrantes, e cabe um especial agradecimento a todos, formulado nas pessoas dos Exmos. Srs. Ministros Luiz Gallotti, Denise Arruda e Humberto Martins, todos do Superior Tribunal de Justiça, que nos honraram com suas presenças e suas luzes em diferentes encontros.

Estamos absolutamente convencidos de que este modelo de associação (aliás, comum na Europa e nos Estados Unidos) é meio para, efetivamente, atingir o nosso principal objetivo: prestar serviços jurídicos de qualidade irretocável, agregando ao trabalho técnico a praticidade de termos escritórios nas

principais cidades brasileiras. E os resultados já se fazem palpáveis, comprovando a viabilidade e a oportunidade da idéia implementada.

Neste ano de 2007, a ALAE concretiza dois grandes projetos: a realização de seu I Simpósio de Direito Empresarial e o lançamento desta obra coletiva. Nesta se pretende abordar os aspectos práticos de inúmeros temas caros ao direito empresarial pátrio, principalmente através da experiência de cada articulista na vivência das respectivas questões.

A esse respeito, cumpre-me formular um agradecimento especial ao bom companheiro Miguel Hilú Neto, estimado amigo e advogado da melhor cepa, cujos esforços foram determinantes para a concretização deste livro.

Assim, com estas breves palavras de apresentação da ALAE, convido-os para a leitura deste trabalho e para conhecerem um pouco melhor nossa Aliança ([www.alae.org.br](http://www.alae.org.br)).

Cordiais cumprimentos,  
Luiz Gustavo A. S. Bichara